

FRIEDRICH GRAF VON WESTPHALEN

WELCHER WEG FÜR DIE REFORM DES § 218?

Nachdem Bundesjustizminister *Gerhard Jahn* einen Referentenentwurf zum Fünften Strafrechtsreformgesetz (§§ 218 bis 220 StGB) der Öffentlichkeit als Diskussionsentwurf unterbreitet hat¹, finden sich im Parlament für die beabsichtigte Reform des § 218 StGB drei Alternativen: die sogenannte „Fristenlösung“, d. h. die grundsätzliche Freigabe der Abtreibung bis zum Ende des dritten Monats der Schwangerschaft; die „Indikationenlösung“, wie sie im einzelnen von Bundesjustizminister *Jahn* vorgeschlagen ist, aber auch in anderer Form diskutiert wird, und schließlich die grundsätzliche Beibehaltung der gegenwärtigen Rechtslage. Wie die Dinge im Augenblick liegen, ist es ungewiß, ob eine dieser drei Alternativen die erforderliche, gesetzesändernde Mehrheit im Bundestag hinter sich bringen wird: Die FDP und einige Teile der SPD sprechen sich für die „Fristenlösung“ aus, die SPD tendiert wohl mehrheitlich zum Jahn'schen Entwurf, während die Haltung der CDU/CSU zwar grundsätzlich konzessionsbereit erscheint, aber doch konservativer ist als der Vorschlag des Bundesjustizministers.

Emotionen und sachliche Argumente

Seit der Ouvertüre des „stern“², in dem das enthüllende Selbstbekenntnis von 374 Frauen — angefangen von *Vera Tschechowa* bis zu *Romy Schneider* — abgedruckt war: „Ich habe abgetrieben!“, hat sich die öffentliche Debatte nicht wesentlich versachlicht. Es reagieren weiterhin im Übermaß die Emotionen, genauer die Aggressionen gegen die bestehende Rechts- und Gesellschaftsordnung, so daß Generalbundesanwalt *Ludwig Martin* — wohl zu Recht — die Vermutung äußerte, den eifrigen Gegnern des § 218 StGB gehe es im Grunde darum, einen „Rammbock gegen die bestehende Rechts- und Gesellschaftsordnung“ zu stoßen³. Verfolgt man Argumentationsweise und militantes Verve dieser Kräfte aus der Nähe, so wird man

¹ Referentenentwurf eines Fünften Gesetzes zur Reform des Strafrechts, Stand 7. Oktober 1971.

² stern, vom 6. Juni 1971.

³ Vgl. Die Welt, Nr. 171, 27. Juli 1971, S. 2.

sich dieser Vermutung nicht ganz verschließen können: Bei der Auseinandersetzung um die Reform des § 218 StGB geht es letztlich um eine Kampagne gegen bestehende Gesetze, um den Test, ob der Staat nicht doch aus Schwäche nachgeben wird. Unter diesem Gesichtswinkel sind auch die mannigfachen Schlagwörter und Parolen zu werten, angefangen von „Mein Bauch gehört mir!“ bis hin zum Slogan „Die Unterdrückung der Frau fängt im Bett an und hört im Betrieb auf!“ Einen gewissen, vorläufigen Höhepunkt der öffentlich geschürten Kampagne setzte dann *Sebastian Haffner*. Er verglich den § 218 StGB in seinem Unrechtsgehalt mit den Nürnberger Gesetzen und prahlte, beide Gesetze — wie jeder anständige Mann — gebrochen zu haben⁴. Er fuhr fort und setzte den Embryo einer „Qualle“ oder „Kaulquappe“ gleich und forderte unter weitem Beifall die ersatzlose Streichung des § 218.

Zu diesen Äußerungen und Meinungsbekundungen wäre freilich im einzelnen sehr viel zu sagen; denn auf beiden Seiten wurde und wird scharfgeschossen, so daß das eigentliche Anliegen der Reform des § 218, eine menschlichere, gerechtere und sozialere Lösung dieses vielschichtigen Problems zuwege zu bringen, in den Hintergrund zu geraten droht. Alle Reformer — soweit sie nicht eine ersatzlose Streichung des strafrechtlichen Schutzes des ungeborenen Lebens herbeiführen wollen — gehen indessen davon aus, daß die gegenwärtige Regelung erhebliche Nachteile verursacht oder mitverursacht hat, so daß der Zweck der Norm kaum noch erreicht werde: Ungeborenes Leben wird nicht ausreichend wirksam geschützt.

Da die Erkenntnisse über die negativen Auswirkungen des Abtreibungsverbots seit der letzten Darstellung dieses Themas⁵ sich wesentlich verbessert haben, sollen die „katastrophalen Zustände“⁶ im „Abtreibungssumpf“⁷ nochmals kurz aufgezeigt werden. Sicherlich, gegen alle Ziffern, die in diesem Zusammenhang angeführt werden, lassen sich gegenteilige Angaben setzen, zumal die Erkenntnismethoden und Erkenntnismittel in kriminologischer Hinsicht auf diesem Gebiet immer noch äußerst mangelhaft sind⁸. Aber man wird doch zugeben müssen, daß sich ziemlich verlässliche Angaben allmählich abzuzeichnen beginnen, die ein recht getreues Bild der illegalen Abtreibungen und ihrer Folgen in Deutschland vermitteln.

Die sogenannte „Dunkelziffer“ schwankt immer noch sehr beträchtlich. Als Faustregel wird vielfach angenommen, die Zahl der illegalen Aborte betrage ungefähr in Westeuropa — also auch in Deutschland — zehn bis zwölf Promille der Gesamtbevölkerung. Danach wären jährlich rund 600 000 Aborte zu verzeichnen⁹. Dem gegenüber steht: Wenn jährlich etwa 400 000 Abtreibungen in Deutschland illegal erfolgen, dann müßte jede Frau in ihrem Leben mindestens einmal abgetrieben haben¹⁰. Jahn selbst nennt eine Zahl zwischen 80 000 bis 500 000 als realistisch¹¹. Das Bundesjustizministerium legte sich demgegenüber in einer offiziellen Antwort

⁴ stern, vom 13. Juni 1971, S. 128; vgl. auch ders., in: stern, vom 8. August 1971, S. 96.

⁵ Graf von Westphalen, Soll Abtreibung straffrei sein? in: Die Neue Ordnung, Nr. 6/70, S. 435 ff.; ähnlich ders., in: Gründel, Abtreibung — pro und contra, S. 63 ff.

⁶ So der Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuchs, Besonderer Teil, Straftaten gegen die Person, Erster Halbband, S. 27.

⁷ Kühnert, Der Abtreibungssumpf soll trockengelegt werden, in: FAZ, Nr. 81, 8. April 1970, S. 2.

⁸ Hierzu Gebhard u. a., Schwangerschaft, Geburt, Abtreibung, S. 185 ff.

⁹ So z. B. Husslein, Gedanken zum Abortusproblem, in: Deutsches Ärzteblatt, Nr. 32/1971, S. 2249. Die Zahlen, die ich aaO., Fn. 5, referiert habe, dürften sich damit erledigt haben.

¹⁰ Hierzu Jachertz, in: Deutsches Ärzteblatt, Nr. 31/1971, S. 2203.

¹¹ Jahn, in: recht, Informationen des Bundesministers der Justiz, Nr. 48/1971.

auf eine Anfrage der CDU/CSU nicht ausdrücklich fest, sondern sprach nur von „Hunderttausenden“¹².

Setzt man diese Zahlen in Vergleich zur Polizeistatistik, so ergibt sich, daß schon die polizeiliche Ermittlung wegen Verstoßes gegen § 218 rein zufällig ist. Die vom Bundesjustizministerium mitgeteilten Zahlen sind — mit einer Ausnahme — von 1953 an (noch 6555 Fälle) bis 1969 (1005 Fälle) ständig rückläufig¹³. Für 1970 nennt Jahn sogar nur 771 Fälle¹⁴. Die Zahl der effektiven Verurteilungen ist ebenfalls auffallend niedrig. Für 1963 bis 1965 werden 3621 Bestrafungen berichtet, wovon bei Selbstabtreibungen in fast 90 v. H. der Fälle nur Geldstrafe oder Freiheitsstrafe zur Bewährung ausgesetzt wurde¹⁵. Bundesjustizminister *Jahn* ergänzte diese Angabe für 1969 dahin, daß wegen Selbstabtreibung 276 Frauen und wegen Fremdbtreibung 320 Personen verurteilt worden sind¹⁶.

Die Zahl der schweren Gesundheitsschädigungen und der Todesfälle infolge illegaler Abtreibungen wurde¹⁷ und wird immer wieder fälschlich zu hoch angesetzt. Inzwischen liegen über diese Nebenfolgen des § 218 mehr oder weniger verlässliche Angaben des Bundesjustizministeriums vor¹⁸. In der bereits erwähnten Antwort auf die Anfrage der CDU/CSU stellte es fest, die in der öffentlichen Diskussion genannten Zahlen (zum Beispiel 15 000 bis 40 000 Todesfälle pro Jahr als Folge illegaler Abtreibungen) seien übertrieben und daher unzutreffend. Obwohl das Bundesjustizministerium unterstreicht, genaue Angaben seien nicht möglich, wird man doch berücksichtigen müssen: Im Jahr 1967 starben nur 42 Frauen, bei denen als Todesursache „Fehlgeburt mit Sepsis“ angegeben worden war, während weitere 117 Fälle mit der Todesursache „Komplikationen während der Schwangerschaft“ registriert wurden¹⁹.

Von einigem Interesse sind in diesem Zusammenhang auch die Ausführungen von *Husslein*. Nach seinen Erhebungen wurden 91,2 v. H. aller illegalen Abtreibungen von einem Arzt vorgenommen, sofern operative Methoden angewandt wurden. Bei der Verwendung von Medikamenten neben operativen Methoden lag der Prozentsatz der von einem Arzt durchgeführten Aborte noch bei 84 v. H., wobei allerdings die Einnahme von Medikamenten allein in 54 v. H. aller Fälle von der Schwangeren selbst durchgeführt worden ist²⁰. Auch das Bundesjustizministerium stellte fest, daß illegale Abtreibungen heute „überwiegend von Personen durchgeführt werden, die den Eingriff technisch beherrschen“²¹. *Husslein* erklärte daher, daß der Prozentsatz der Gesundheitsschädigungen im Anschluß an eine illegale Abtreibung bei rund 25 v. H. liegt²². Sicherlich, es gilt festzuhalten: Keine Abtreibung ist gefahrlos, vor allem nicht die illegale²³. Aber auch bei den legalen Abtreibungen sind erhebliche Nebenfolgen zu verzeichnen, so vor allem bei den Todesfällen nach Aborten in New York und auch in der Anfangszeit in England²⁴. Dennoch

¹² Bundesdrucksache VI/2025 vom 25. März 1971.

¹³ Ebenda.

¹⁴ Jahn, Fn. 11.

¹⁵ Alternativ-Entwurf, S. 25.

¹⁶ Jahn, aaO.

¹⁷ Die Fn. 5 referierten Zahlen korrigiere ich hiermit ausdrücklich, weil mir vorher keine zuverlässigeren Angaben bekannt waren; im einzelnen vgl. auch Fn. 12 und die dortigen Angaben.

¹⁸ Hierzu Fn. 12.

¹⁹ Ebenda.

²⁰ *Husslein*, aaO.

²¹ Fn. 12.

²² *Husslein*, aaO.

²³ *Husslein*, S. 2252.

²⁴ Hierzu Graf von Westphalen, in: Gründel, aaO., S. 65.

ist es übertrieben, in der Öffentlichkeit den Anschein erwecken zu wollen, als gäbe es bei der illegalen Abtreibung nur „Engelmacherinnen“ und „Kurpfuscher“, die über den „Küchentisch“ und die „Stricknadel“ noch nicht hinausgekommen sind.

Die „Fristenlösung“

Wie bereits angedeutet, wird die „Fristenlösung“, die Straffreiheit grundsätzlich für alle Abtreibungen gewährt, die nach Aufsuchen einer Beratungsstelle von einem Arzt durchgeführt werden und in den ersten drei Monaten der Schwangerschaft erfolgen, namentlich von der FDP vertreten; sie geht im wesentlichen auf das Mehrheitsgutachten der „Alternativ-Professoren“ zurück, das ich an anderer Stelle bereits ausführlich dargestellt habe²⁵. Angesichts der evidenten Unwirksamkeit des § 218 StGB geht es diesen Professoren vor allem darum, ein „Geschäft“ zu machen²⁶, indem sie der Hoffnung nachgehen, der gesetzlich festgelegte Zwang, vor Durchführung einer Abtreibung eine „Beratungsstelle“ aufsuchen zu müssen, werde dazu führen, daß viele Schwangere von den Argumenten der Beratungsstelle überzeugt werden und dann eine Abtreibung nicht vornehmen lassen. Konsequenterweise verlegen daher die „Alternativ-Professoren“ das Schwergewicht des strafrechtlichen Vorwurfs auf die Nichtaufsuchung der Beratungsstelle und verhängen dann eine „Kriminalstrafe“²⁷ bei erfolgter Abtreibung, weil „der Frau, die sich der Beratung entzogen und die Möglichkeit, Rat und Hilfe zu erhalten, nicht wahrgenommen hat“, vorzuwerfen ist, „daß sie die Entscheidung nicht so ernst genommen hat, wie es angesichts des Wertes des werdenden Lebens zu fordern ist“²⁸. Und: „Immerhin liegt ja ein Angriff auf das werdende Leben vor, der bei Aufsuchen der Beratungsstelle nur deshalb straffrei gestellt ist, weil die Einschaltung einer solchen Stelle kriminalpolitisch effektiver ist“²⁹.

Gegen diese Regelung sind jedoch inzwischen schwerwiegende Bedenken eingewandt worden, die kaum zu widerlegen sein dürften. Selbst Bundesjustizminister *Jahn* hat sich entschieden gegen die „Fristenlösung“ gewandt: „Die Fristenlösung enthält keinerlei rechtlichen Hinweis darauf, daß das werdende Leben auch während der ersten drei Schwangerschaftsmonate schutzbedürftig ist. Bei einer Einführung der Fristenlösung bestände deshalb die Gefahr, daß im allgemeinen Wertbewußtsein der Gedanke an die Schutzwürdigkeit des werdenden Lebens während dieser Phase allmählich schwinden würde. Damit wäre die Gefahr verbunden, daß das werdende Leben während der gesamten Schwangerschaftsdauer nicht mehr ernst genommen würde. Denn die mit der Dreimonatsfrist gesetzte Zäsur kann niemanden überzeugen.“ Und weiter: „Es gibt in unserer Rechtsordnung kein Beispiel dafür, daß ein Rechtsgut nur für eine bestimmte Phase geschützt wird“³⁰.

Dieser Argumentation ist im grundsätzlichen nichts hinzuzusetzen. Von Bedeutung ist indessen, daß die „Alternativ-Professoren“ offenbar überzeugt sind, daß die Einschaltung einer Beratungsstelle „kriminalpolitisch effektiver ist“, ohne daß sie — was redlich gewesen wäre — dafür ein Beispiel anfügen³¹. So übersehen sie

²⁵ Fn. 5.

²⁶ So vor allem Hanack, in: Gründel, aaO., S. 40.

²⁷ Hiermit möchte ich einen Fehler, der mir in Gründel, aaO. unterlaufen ist, wo ich in diesem Zusammenhang auf Grund eines Redaktionsversehens im Alternativ-Entwurf von einer „Ordnungswidrigkeit“ spreche, richtigstellen.

²⁸ Alternativ-Entwurf, S. 31.

²⁹ Ebenda.

³⁰ Jahn, Fn. 11.

³¹ Hierzu auch Husslein, aaO.

bewußt-unbewußt die Erfahrungen anderer Länder, die die Abtreibung wesentlich liberalisiert haben, wie z. B. die Ostblockstaaten, England und New York. Sicherlich, diese Länder kennen nicht unmittelbar das Institut der Beratungsstelle. Aber auch nach Ansicht der „Alternativ-Professoren“ braucht die Schwangere die Beratungsstelle nur aufzusuchen; diese Stelle darf keinerlei Zwang ausüben; das formelle Testat reicht also aus, das kurze Vorbeischaun, das Klingeln an der Tür genügt, um Straffreiheit der Abtreibung zu erlangen. Daher ist im Grunde genommen kein Unterschied zwischen dieser Regelung und der grundsätzlichen Straffreiheit einer Abtreibung, wie sie andere Länder bereits für die ersten drei Monate der Schwangerschaft praktizieren.

So ist — darauf ist vor allem hinzuweisen — nachgewiesen worden: Liberale Abortpraxis hat ein Nachlassen empfängnisverhütender Praktiken zur Folge³². Es wird sogar — vermutlich zu Recht — behauptet: Eine Freigabe der Abtreibungen würde ungewollte Schwangerschaften geradezu provozieren³³. Die psychologische Einstellung der Frauen (aber auch der Männer) kennzeichnet sich also durch Nachlassen der Verantwortungsbereitschaft, durch Zunahme von Leichtsinn, Bequemlichkeit und Egoismus, weil eine Abtreibung — falls sie nötig ist — eben sehr rasch und gefahrlos, „legal“ zu bewerkstelligen ist. Das ist, rechtspolitisch betrachtet, kein Vorteil. Zudem zeigen die Beispiele von New York und Großbritannien, daß die Gesamtzahl der Abtreibungen — trotz und gerade wegen ihrer Liberalisierung — stetig zunimmt. So wurden in New York im ersten Jahr der Freigabe der Abtreibung³⁴ 165 000 Abtreibungen vorgenommen³⁵, während die Zahl für Großbritannien für 1971 auf 120 000 geschätzt wird³⁶. Ein weiteres Ansteigen ist zu vermuten. Dabei fällt auf, daß in England die Zahl der ledigen, berufstätigen Schwangeren einen sehr hohen Prozentanteil an allen Abtreibungen erreicht hat³⁷. Für Großbritannien ist außerdem vom „Royal College“ festgestellt worden: Die Zahl der eine Hospitalisierung erfordernden „Spontanabtreibungen“ (= illegale Abtreibungen) ist im Vergleich zu früheren Jahren nicht zurückgegangen; das gleiche trifft auf die Zahl der Todesfälle als Folge von illegalen Aborten zu³⁸. In Ungarn ist inzwischen die Zahl der legalen Abtreibungen größer als die der Geburten, und es ist erwiesen, daß die Zahl der geburtshilflichen Komplikationen, der Sterilität und der Frühgeburten erheblich zugenommen hat³⁹. Das sind warnende Zahlen, die nicht übersehen werden können und dürfen, falls der Schutz ungeborenen Lebens hierzulande überhaupt noch etwas gilt. Denn eine Freigabe der Abtreibung stellt die

³² Husslein, aaO., S. 2252, S. 2255.

³³ Hierzu, Keine grundsätzlichen, aber spezielle Bedenken, Die Welt, Nr. 140/1971, S. 6.

³⁴ AP vom 30. Juni 1971, in: FAZ, Nr. 148/1971, S. 9.

³⁵ Zur gesetzlichen Lage, Harmsen, Die gesetzliche Neuregelung der Schwangerschaftsunterbrechung im Staat New York, Zeitschrift für Rechtspolitik, Nr. 5/1971, S. 118.

³⁶ So in der Sendung „Panorama“ vom 20. September 71.

³⁷ Aitken-Swan berichtet in seiner Studie über die Folgen liberalisierter Abortpraxis für England, daß „heute nicht weniger als 50 Prozent“ der Abtreibungen bei unverheirateten Frauen vorgenommen werden, wobei „die meisten ledige, berufstätige Frauen unter 20 Jahren sind“, in: Die Stimme der Familie, Nr. 8/9, 1971, S. 59.

³⁸ Dieser Bericht des „Royal College of Obstetricians and Gynaecologists“ ist nachgedruckt in: Schweizerische Ärztezeitung, Nr. 46/1970, S. 1315 ff. Dort heißt es: „Die Tatsache, daß die Liberalisierung des Abortes bisher nicht zu einer Verminderung der Spontanaborte (gemeint sind hauptsächlich die sogenannten kriminellen Aborte) und der tödlichen Zwischenfälle führte, sei, meint der Bericht weiter, nicht überraschend, denn sie bestätige die Erfahrung der meisten Länder und sei vom Royal College schon 1966 ausdrücklich hervorgehoben worden.“

³⁹ Hierzu Husslein, aaO.

Kapitulation des Rechts vor dem Unrecht dar. Die entscheidende Barriere, die Recht und Unrecht trennt, wird überwunden, weil der Wille der Schwangeren, eine „Abtreibung auf Verlangen“ durchzuführen, stärker ist als der Schutz der Rechtsordnung zugunsten des ungeborenen Lebens — so unvollkommen dieser auch sein mag. Aber er ist immer noch wesentlich wirksamer als sich sehenden Auges dazu zu entscheiden, diesen Schutz weitgehend fallenzulassen und damit Konsequenzen für das Wertbewußtsein der Bevölkerung und die Fundamentierung des Rechts im Bewußtsein der Rechtsgenossen heraufzubeschwören, die nicht abzusehen sind — von den gesundheitlichen Spätfolgen ganz zu schweigen, die in Osteuropa inzwischen zu beobachten sind.

Die Indikationenlösung

Die Indikationenlösung in der einen oder anderen Form wird wahrscheinlich in den §§ 218 bis 220 StGB verankert werden, zumal sich die CDU/CSU bislang noch nicht offen gegen eine solche Regelung gewandt und sich noch nicht entschieden für die Beibehaltung der gegenwärtigen Bestimmung ausgesprochen hat. Eine Kritik der Jahnschen Vorschläge, die dieser wiederum als einen „Diskussionsentwurf“ bezeichnet hat, muß in jedem Fall sorgsam das Für und Wider abwägen, um zu vermeiden, daß im Hinblick auf diesen doch sehr gemäßigten Entwurf Fronten aufgerissen werden, die dann im Parlament dazu führen, daß *Jahn* für seine Vorstellungen keine Mehrheit findet, um dann sich für eine radikalere Lösung zu entschließen. Diese Gefahr besteht.

Der Beginn der Schwangerschaft

Es ist seit langem bekannt, daß der Zeitpunkt des Beginns menschlichen Lebens umstritten ist. So hat die „Deutsche Gesellschaft für Gynäkologie“ folgendes als Definition festgehalten: „Neues menschliches Leben beginnt biologisch mit der Befruchtung der Eizelle. Es ist genetisch und in seiner Entwicklungspotenz, also seinem Wesen nach, vom Leben unbefruchteter Keimzellen grundsätzlich zu unterscheiden. Mensch ist von einem bestimmten Zeitpunkt an, der schon vor der Geburt liegt, jenes Lebewesen, das aus Vereinigung (Konjugation) von Eizelle und Spermium hervorgeht. Über die Definition dieses Zeitpunkts besteht keine einheitliche Meinung. Mit unterschiedlicher wissenschaftlicher Begründung wird er für verschiedene Entwicklungsstadien von der Befruchtung bis zur Ausbildung des Gehirns und typischer menschlicher Gestalt angenommen. Individuelles menschliches Leben liegt jedoch erst dann endgültig vor, wenn ein Auseinandertreten des menschlichen Keims in Mehrlinge ausgeschlossen ist. Individualität ist wesentliches Kriterium der Person. Dieser Zeitpunkt ist bis zum 13. Tag nach der Konjugation erreicht und fällt praktisch mit dem Abschluß der Einnistung des Eies (Nidation) zusammen⁴⁰.“

Dieser Auffassung hat sich jetzt auch der Bundesjustizminister angeschlossen: „Die Schwangerschaft beginnt, sobald die Einnistung des befruchteten Eies in die Gebärmutterschleimhaut abgeschlossen ist⁴¹.“ Das Ziel, welches dahinter steht, ist erkennbar das: Die Verwendung von sogenannten „Nidationshemmern“, wie der „Pille danach“ oder der „Spirale“, soll nicht als Abtreibungsvorgang angesehen

⁴⁰ Zitiert nach Wimmer, Schutz des werdenden Lebens im kommenden Strafrecht, in: Der katholische Gedanke, Heft 4/1970, S. 5 f.

⁴¹ Referentenentwurf, § 218, Absatz 5.

und deshalb strafrechtlich verfolgt werden. Daher heißt es auch in der soeben zitierten Verlautbarung der „Deutschen Gesellschaft für Gynäkologie“: „Gesetze zum Schutz des werdenden Lebens einer Person können daher nicht vor diesem Zeitpunkt (des Abschlusses der Nidation) Anwendung finden. Strafrechtlich kann somit Nidationshemmung nicht Tötung einer Leibesfrucht im Sinne des § 218 StGB sein. Die Entscheidung über die Anwendung nidationshemmender Maßnahmen unterliegt allein der ärztlichen Verantwortung⁴².“

Es ist oft im Zusammenhang mit der Diskussion um die Reform des § 218 betont worden, daß diese Frage im Augenblick noch unlösbar ist⁴³ oder so umstritten ist, daß ihre Beantwortung nicht nur den einzelnen Berufsgruppen (Ärzten, Juristen, Theologen, Biologen usw.) für sich allein überlassen bleiben darf⁴⁴. Genau um diesen — vermeidbaren — Nachteil geht es hier bei der Kritik der im übrigen sicherlich sehr fachkundig formulierten Verlautbarung der „Deutschen Gesellschaft für Gynäkologie“. *Wimmer*⁴⁵ hat nämlich nachgewiesen, daß, rechtlich gesehen, der Ausgangspunkt dieser Verlautbarung angreifbar ist, weil die Rechtsprechung seit jeher den § 218 StGB nicht als Schutznorm des werdenden Lebens einer Person, sondern ganz allgemein des menschlichen Lebens angesehen hat. *Wimmer* sieht in der Verkürzung, § 218 diene allein dem Schutz des Lebens einer Person, eine unhaltbare Annahme. Insoweit befindet sich *Wimmer* in voller Übereinstimmung mit den Erklärungen des Zentralkomitees der deutschen Katholiken⁴⁶, der Erklärung des Kommissariats der Deutschen Bischöfe⁴⁷ und der von Landesbischof *Dietzfelbinger* und Kardinal *Döpfner* herausgegebenen Schrift „Das Gesetz des Staates und die sittliche Ordnung“⁴⁸. In all diesen Äußerungen wird übereinstimmend festgehalten, daß der Schutz des ungeborenen Lebens vom Zeitpunkt der Befruchtung an erfolgen muß.

Von dieser Position ist nunmehr der Entwurf des Bundesjustizministeriums abgerückt — und hat damit in unnötiger Weise dem Mißbrauch Tür und Tor geöffnet. Zunächst ist festzuhalten, daß es im Augenblick noch kein zwingendes Argument gibt, den Schutz des ungeborenen Lebens erst mit der beendeten Nidation einsetzen zu lassen, so daß alle vorher liegenden Abtreibungen nicht einmal tatbestandsmäßig sind⁴⁹. Da die Nidation in der Mehrzahl der Fälle mit dem Ausbleiben der ersten Regelblutung zusammenfällt, könnte daher die Schwangere nach dem Referentenentwurf sogar eine Ausschabung vornehmen oder sich eine Östrogenspritze verabreichen lassen, um ihre mögliche Schwangerschaft bei Ausbleiben der Regelblutung zu beenden. Wenn aber erst einmal die ersten 13 Tage nach der Befruchtung für alle Abtreibungsversuche freigegeben sind, dann ist es auch wahrscheinlich, daß sich bald Wissenschaftler finden, die einen noch späteren Zeitpunkt für den Beginn des Lebens und den Schutz des Strafrechts, zum Beispiel die Ausbildung der Großhirnrinde, angeben werden. Die ersten Schritte der Freigabe der Abtreibung verführen mehr oder weniger zwingend zu weiteren. Ohnedies haben die „Alternativ-Professoren“ sich bereits dazu entschieden, alle Abtreibungen innerhalb der ersten

⁴² *Wimmer*, aaO.

⁴³ So *Gründel*, aaO., S. 119 f, mit weiteren Nachw.

⁴⁴ *Graf von Westphalen*, Fn. 5, S. 443.

⁴⁵ *Wimmer*, aaO.

⁴⁶ Abgedruckt in: *Der katholische Gedanke*, Heft 4/1970, S. 1 f.

⁴⁷ KNA, Dokumentation Nr. 27/1971.

⁴⁸ *Gütersloh und Trier* 1970, S. 27 ff.

⁴⁹ Referentenentwurf, aaO.

vier Wochen freizugeben⁵⁰. Von diesen mehr grundsätzlichen Bedenken abgesehen, ergibt sich aber auch, daß im praktischen Ergebnis die von *Jahn* vorgesehene Regelung zum Mißbrauch verleiten kann.

Denn es stellen sich gerade bei der Frühabtreibung immer und überall nur sehr schwer zu überwindende Beweisschwierigkeiten, die jetzt allerdings noch erheblicher werden, weil die ersten 13 Tage einer Schwangerschaft ausdrücklich nicht als Zeitraum angesehen werden, in dem menschliches Leben entstanden ist, der unter strafrechtlichem Schutz steht. Dann kann eine Schwangere, die abtreiben will, nämlich sehr leicht behaupten, der Zeitraum von 13 Tagen seit der letzten Kohabitation innerhalb der befruchtungsfähigen Zeitspanne sei noch nicht überschritten, sie wolle nur „sichergehen“, obwohl dies der Wahrheit widerspricht. Da sich das Gegenteil in den allermeisten Fällen nicht nachweisen lassen wird, werden sich also viele Frauen auf diese legale Weise von der Vermutung einer unliebsamen Schwangerschaft befreien lassen.

Sicherlich, es ist ein durchaus berechtigtes Anliegen, die Verwendung der „Pille danach“ und anderer „nidationshemmender Instrumente“ nicht unter die Strafdrohung für Abtreibungen fallen zu lassen. Man denke in diesem Zusammenhang nur an die vielfältigen Bedürfnisse, die bei der Bevölkerungskontrolle in Entwicklungsgebieten auftreten, wo ja mit Förderung der Geberländer gerade die Verwendung solcher „Nidationshemmer“ ermöglicht wird. Dennoch geht der Lösungsvorschlag von *Jahn*, allgemein den Zeitraum von der möglichen Befruchtung bis zur gewöhnlichen Regelblutung tatbestandsmäßig auszuklammern, zu weit. Es wäre nämlich eine sachgerechtere Lösung gewesen, die Verwendung von „Nidationshemmern“ ausdrücklich von der Strafbarkeit auszunehmen, so daß in solchen Fällen „kein strafbares Unrecht“ vorliegt. Durch eine solche Formulierung würde im übrigen zweierlei klargestellt: erstens, die Verwendung solcher „Nidationshemmer“ unterliegt der Gewissensentscheidung eines jeden Staatsbürgers, der Staat maßt sich insofern kein eigenes Urteil über Schuld und Rechtswidrigkeit an; zweitens, alle anderen Arten der „Nidationshemmung“, wie zum Beispiel die vorsorgliche Ausschabung, wären selbst während der ersten 13 Tage seit der möglichen Befruchtung unter Strafe gestellt. Dem Mißbrauch würde somit ein Riegel vorgeschoben sein.

Dieser Vorschlag ist einschränkender als der von *Wimmer*, der eine versuchte Abtreibung nur dann unter Strafe stellen will, „wenn bei dem Tun ein erstes Anzeichen für eine möglicherweise eingetretene Empfängnis vorlag“⁵¹. Gegen diesen Vorschlag ist nämlich einzuwenden, daß er noch weiter reicht als der Entwurf des Bundesjustizministers und gerade deswegen — aus den gleichen Gründen wie dieser — dem Mißbrauch Tür und Tor öffnet. Denn, was bedeutet schon ein „erstes Anzeichen für eine möglicherweise eingetretene Empfängnis“? Die Nachweisschwierigkeiten wären Legion — noch mehr als bisher nach dem geltenden Recht, zumal der subjektiven Einlassung der Schwangeren über Gebühr Glauben geschenkt werden müßte. Um es abschließend zusammenzufassen: Jeder Abtreibungsversuch und jede Frühstabortreibung muß auch nach der Reform des § 218 StGB strafbares Unrecht bleiben, weil vom Zeitpunkt der Befruchtung an menschliches, schutzwürdiges und schutzbedürftiges Leben vorliegt, es sei denn, die Schwangere hat als „Nidationshemmer“ anerkannte Methoden oder Instrumente verwandt.

Die ethische Indikation

In § 219a seines Entwurfs zum StGB sieht Bundesjustizminister *Jahn* vor, daß eine aufgezwungene Schwangerschaft abgetrieben werden darf, sofern folgende Voraussetzungen erfüllt sind: 1. die Schwangere einwilligt; 2. an der Schwangeren eine rechtswidrige Tat nach § 176 (Sexueller Mißbrauch von Kindern), § 177 (Vergewaltigung) oder § 179, Absatz 1 (Sexueller Mißbrauch von Widerstandsunfähigen) erfolgt ist oder eine künstliche Samenübertragung ohne Einwilligung der Schwangeren vorgenommen worden ist und „dringende Gründe für die Annahme sprechen, daß die Schwangerschaft auf der Tat beruht“ und 3. seit dem Beginn der Schwangerschaft nicht mehr als zwölf Wochen verstrichen sind.

Es fällt auf, daß für gewöhnlich in der allgemeinen Diskussion des § 218 die ethische Indikation als „Vergewaltigungsindikation“ aufgefaßt worden ist⁵²; auch das Bundesjustizministerium beschränkte ursprünglich die „ethische Indikation“ auf diese Tatbestandsvoraussetzung⁵³, welche jetzt erheblich weiter gefaßt worden ist. Sicherlich, gerade in diesem Bereich zeigen sich Härtefälle, die es sogar unzumutbar erscheinen lassen, daß die Schwangere das ihr aufgezwungene Kind austrägt, zumal nachgewiesen ist, daß ungewollte Kinder leichter verwahrlosen und kriminalitätsanfälliger sind als andere⁵⁴. Könnte es gelingen, die tatsächlichen Voraussetzungen einer solchen „ethischen Indikation“ im engeren Sinn (Vergewaltigung, § 177 StGB) gesetzgeberisch in den Griff zu bekommen, so daß dem Mißbrauch ein wirksamer Riegel vorgeschoben wäre, so könnte man durchaus an eine solche, zulässige „Indikation“ denken und sie gesetzlich verankern. Aber gerade hierbei setzt das Problem ein: Die Tatsachen, die eine „ethische Indikation“ nach einer Vergewaltigung rechtfertigen könnten, sind nur sehr schwer nachzuweisen, weil oft das einzig zuverlässige Beweismittel Spuren, wie zum Beispiel Würgemale, und die Aussage der Vergewaltigten selbst sind.

Hinzu kommt: „Schwangerschaften, die auf Notzuchtsverbrechen beruhen, werden zur Zeit außerordentlich selten bekannt“⁵⁵, wie das Bundesjustizministerium selbst festgestellt hat. In der strafrechtlichen Praxis handelt es sich um ein sehr unwichtiges Problem, das kaum jemals vorkommt. Es fragt sich deshalb ganz entscheidend, ob überhaupt ein gesetzgeberisches Bedürfnis für die Regelung solcher Fälle besteht. Nachgewiesen ist es jedenfalls bislang noch nicht, auch wenn sich die öffentliche Diskussion immer wieder auf solche Fälle versteift, um sie als Schreckbeispiele für die Unmenschlichkeit des § 218 StGB zu bemühen. Aus diesem Grund des noch nicht erwiesenen gesetzgeberischen Bedürfnisses und dem weiteren Grund der unvermeidbaren Mißbrauchsmöglichkeit einer solchen Indikation ist es daher vorzuziehen, diese Fälle nicht ausdrücklich gesetzlich zu regeln, sondern ihre Entscheidung der Rechtsprechung zu überlassen. Sie hat durchaus die Möglichkeit, im Einzelfall nach Maßgabe der vorliegenden Tatsachen das Verschulden entfallen zu lassen, wenn eine Schwangere sich der ihr aufgezwungenen Schwangerschaft durch eine Abtrei-

⁵² Z. B. Alternativentwurf, Minderheitsgutachten, § 106, Absatz 2, Ziffer 4, der allerdings auch nur von einer Schwangerschaft spricht, die durch eine rechtswidrige Handlung aufgezwungen worden ist; anders z. B. Wimmer, aaO., Heft 3/1970, S. 5, der von einer „Vergewaltigungsindikation“ spricht.

⁵³ Bundesdrucksache VI/2025.

⁵⁴ So vor allem auch Heldmann, Plädoyer für die Abschaffung des § 218, Zeitschrift für Rechtspolitik, Nr. 9/1971, S. 208, insbesondere S. 209, der mit Hilfe der „höherrangigen Würde“ der Schwangeren argumentiert und sich damit ins Groteske begibt.

⁵⁵ Bundesdrucksache, aaO.

bung entledigt hat. Denn ein solches Verhalten wäre wahrscheinlich nicht vorwerfbar, ist doch ein normgemäßes Verhalten unter diesen Voraussetzungen kaum zumutbar und von der Rechtsordnung erzwingbar. Dieser Vorschlag hätte den gewichtigen Vorteil, den Mißbrauch zu verhindern, aber Härtefälle sachgerecht lösen zu können. Gerade angesichts der fehlenden Beweismöglichkeiten droht nämlich bei Zulassung einer solchen Indikation — zumal dann, wenn sie so weit gefaßt ist wie § 219a des Referentenentwurfs —, daß das „augenzwinkernde Einverständnis“ zwischen der Schwangeren und ihrem Arzt regiert, um die Abtreibung zu ermöglichen. Das Recht dankt dann ab, es gewährleistet nicht mehr — noch weniger als bisher — den Schutz des ungeborenen Lebens. Das kann nicht hingenommen werden, weil die Ehrfurcht vor dem menschlichen Leben dies verbietet.

Die eugenische Indikation

Die eugenische Indikation ist der erste Schritt zur Euthanasie, das sollte festgehalten werden, auch wenn diese Wahrheit nicht gerne gehört wird. Es ist freilich festzuhalten, daß der Referentenentwurf in diesem Punkt weniger weit geht als der Vorschlag der „Alternativ-Professoren“, die einesteils bei Vorliegen einer eugenischen Indikation Straffreiheit der Abtreibung bis zum Ende des sechsten Monats gewähren, anderenteils bis zur Geburt sogar Straffreiheit einräumen⁵⁶, während *Jahn* die Vornahme einer eugenisch indizierten Abtreibung auf den Zeitraum von 20 Wochen seit dem Beginn der Schwangerschaft beschränkt⁵⁷. Weitere Voraussetzung ist, daß „nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft dringende Gründe für die Annahme sprechen, daß das Kind infolge einer Erbanlage oder infolge schädlicher Einflüsse vor der Geburt an einer nicht behebbaren Schädigung seines Gesundheitszustandes leiden würde, die so schwer wiegt, daß von der Schwangeren die Fortsetzung der Schwangerschaft nicht verlangt werden kann“. Nach § 220 des Entwurfs soll das Vorliegen dieser „dringenden Gründe“ durch einen „als Gutachter besonders ermächtigten Arzt in einem schriftlichen Gutachten bestätigt“ werden.

Auch wenn vielfach die „eugenische“ Indikation — auch „kindliche oder genetische Indikation“ genannt — zugelassen wird, so vermag ich doch keinen entscheidenden Unterschied zwischen der gesundheitlich-geistigen Schädigung eines zu erwartenden Kindes und der gleichen Schädigung eines geborenen Kindes zu erkennen. Unter dem verhängnisvollen Stichwort „gleiches Recht für alle“ wäre dann sehr schnell die „eugenische Indikation“ zu einer gerechtfertigten Tötung geschädigter Kinder geworden. Und dann ginge es weiter, wenn man einmal der „Mitleidsindikation“ nachgegeben hat. Denn: „Wenn die Achtung vor dem werdenden Leben abnimmt, droht die Gefahr, daß die Ehrfurcht vor dem menschlichen Leben überhaupt geringer wird⁵⁸.“ Dem ist nichts hinzuzufügen — denn, mit welchem Recht richtet der Mensch hier über menschliches Leben? Das hier aufscheinende Recht des Gesunden, des Kräftigen schlägt dann sehr schnell wieder um in das Recht des Stärkeren, des Reicheren, und beides hat mit dem Schutz des menschlichen Lebens nichts mehr zu tun, auch nicht mehr mit Recht, sondern nur noch mit „Recht“.

⁵⁶ Mehrheitsgutachten des Alternativ-Entwurfs, § 106, ohne zeitliche Schranke, was klar auf eine Euthanasie hinausläuft; Minderheitsgutachten, § 106, Absatz 3.

⁵⁷ § 219, Absatz 3, Ziffer 2.

⁵⁸ KNA, aaO.

Die medizinische Indikation

Bislang galt die medizinische Indikation immer dann als Rechtfertigungsgrund, wenn durch die weitere Austragung der Schwangerschaft eine unmittelbare, mit anderen Mitteln nicht zu beseitigende Gefahr für Leib und Leben der Mutter heraufbeschoren wurde, die nur durch die Tötung des Embryos oder Foetus im Interesse der Erhaltung des Lebens der Mutter beseitigt werden konnte. Aufgrund der in solchen Fällen möglichen „unüberwindlichen persönlichen Gewissenskonflikte“ hat sich auch das Kommissariat der Deutschen Bischöfe entschieden, die medizinische Indikation als „menschlich verständlich und rechtspolitisch vertretbar“⁵⁹ zuzulassen, weil eine „Notstandssituation“ gegeben ist. Voraussetzung war nach der bisherigen Rechtslage, daß das Vorliegen der eine medizinische Indikation indizierenden Tatsachen von einem ärztlichen Gutachtergremium nachgewiesen wurde oder daß der behandelnde Arzt nach pflichtgemäßem Ermessen eine solche Konfliktslage zwischen Leben und Gesundheit der Mutter einerseits und dem Lebensrecht des Ungeborenen andererseits annahm.

Angelehnt an den Begriff der Gesundheit gemäß der Definition der Weltgesundheitsorganisation hat Bundesjustizminister *Jahn* jedoch nunmehr die medizinische Indikation nicht unwesentlich erweitert. Danach liegt eine solche Indikation dann vor, wenn „der Abbruch der Schwangerschaft nach den Erkenntnissen der medizinischen Wissenschaft unter Berücksichtigung der Dauer der Schwangerschaft angezeigt ist, um von der Schwangeren eine Gefahr für ihr Leben oder die Gefahr einer schwerwiegenden Beeinträchtigung ihres Gesundheitszustandes abzuwenden“, diese Gefahr nicht auf andere Weise beseitigt werden kann und die Schwangere einwilligt⁶⁰. Entscheidend ist dabei, daß „bei der Feststellung“ dieser Umstände „die gegenwärtigen und künftig zu erwartenden Lebensverhältnisse der Schwangeren zu berücksichtigen sind“⁶¹. Damit ist klargestellt: Bei der medizinischen Indikation sind auch psychische Momente und soziale Momente zu berücksichtigen und von einem ärztlichen Gutachter zu bestätigen.

Dies ist eine nicht ungefährliche Ausweitung der medizinischen Indikation, weil die getroffene Regelung davon absieht, die Konfliktslage zwischen dem Lebensrecht der Mutter und dem des ungeborenen Kindes zum alleinigen, maßgebenden Ausgangspunkt zu nehmen. Vielmehr reicht auch das künftige Wohlergehen, das künftige Freisein von Angst und Depressionen, der künftige Wohlstand aus, um im Fall ihrer jeweiligen Gefährdung während der Schwangerschaft die Abtreibung zu erlauben. Diese weitherzige Fassung ist vor allem auch deswegen so gravierend, weil das Vorliegen der entscheidenden Tatsachen in Zukunft nur noch von einem öffentlich bestellten Arzt bestätigt werden muß, nicht aber — wie bisher — von einem Gutachtergremium. Daher ist es nicht unwahrscheinlich, daß sich Ärzte finden, die ohne größeres Zögern einer Abtreibung aus medizinischen Gründen zustimmen, während es sicherlich auf der anderen Seite auch Ärzte geben wird, die sich ihrer standesethischen Verantwortung und dem hippokratischen Eid verpflichtet wissen und Schwangerschaftsabbrüche nur — wie bisher — bei engzufassender medizinischer Indikation vornehmen.

Wenn sich aber Ärzte finden, die bereitwillig nachgeben und die, wie das Beispiel anderer Länder zeigt, aus dem Geschäft mit der Abtreibung ein einträgliches Gewerbe machen, dann besteht die Gefahr, daß aus der medizinisch indizierten Ab-

⁵⁹ Ebenda.

⁶⁰ § 219, Absatz 1, Ziffer 2.

⁶¹ Ebenda.

treibung eine „Abtreibung auf Verlangen“ wird. Dann aber regiert der zweifelhafte Satz, nach dem es heißt: „Mein Bauch gehört mir!“ Das kann nicht hingenommen werden.

Zusammenfassung

Es ist zu begrüßen, daß Bundesjustizminister *Jahn* sich nicht für die „Fristenlösung“ entschieden hat. Daraus folgt aber nicht, daß der von ihm vorgeschlagenen „Indikationenlösung“ zuzustimmen ist. Gegen sie bestehen vielmehr erhebliche Bedenken, weil die getroffenen Regelungen durchweg dem Mißbrauch ungeahnte Möglichkeiten eröffnen und deshalb das Lebensrecht des Ungeborenen gefährden. Dem kann nicht beigespflichtet werden. Denn unsere Verfassung kennt kein höherwertiges Rechtsgut als das menschliche Leben. Der Staat ist deshalb dazu verpflichtet, es optimal zu schützen. Dies geschieht bei der „Fristenlösung“ nicht, wie Bundesjustizminister *Jahn* selbst dankenswerterweise festgestellt hat: Es geschieht aber auch nicht, wenn man der Jahn'schen „Indikationenlösung“ folgt, wie die Beispiele anderer Länder zeigen, die eine erhebliche Zunahme der Abtreibungen infolge der Liberalisierung zu verzeichnen haben. Zugegeben, auch die gegenwärtige Regelung des § 218 StGB gewährleistet den Schutz ungeborenen Lebens nicht optimal, aber immerhin noch weit besser als alle Reformvorschläge. Die gegenwärtige Rechtslage ist also beizubehalten, wobei allerdings die medizinische Indikation im engen Sinn in die Norm einzubauen ist; außerdem ist die Verwendung von „Nidationshemmern“ in der Weise erlaubt, als ihre Anwendung kein strafbares Unrecht darstellt. Zu ergänzen ist diese Regelung freilich durch mannigfache soziale Hilfen der Gesellschaft und des Staates, wie dies verschiedentlich schon zu Recht vorgeschlagen worden ist, gerade weil dies die menschlichere Lösung ist — für die Fälle der „eugenischen Indikation“, der „sozialen Indikation“ — überhaupt für das ungeborene Leben; gegen die Abtreibung, die Tötung ist.